



Función Pública

Concepto 350831 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000350831

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000350831

Fecha: 28/09/2021 02:52:06 p.m.

Bogotá D.C.

REF: PRESTACIONES SOCIALES. LIQUIDACION Y PAGO. Liquidación y pago de prestaciones sociales de un empleado público de carrera administrativa que se encuentra en comisión de para desempeñar empleo de libre nombramiento y remoción y este termina. VACACIONES. Compensación de vacaciones por retiro del servicio. RAD N° 20219000577402 del 12 de agosto de 2021.

Acuso recibo a su comunicación, por medio de la cual consulta, un empleado público de carrera administrativa en comisión, desempeñando un cargo de libre nombramiento y remoción, está próxima a presentar la renuncia al empleo de libre nombramiento y remoción, de lo anterior, la entidad debe proceder a realizar la liquidación de todas las prestación sociales con ocasión de la desvinculación efectiva, considerando que su cargo de carrera es de menor salario, igualmente, sí al momento de la desvinculación el empleado tiene vacaciones pendientes de disfrute estas puede ser compensadas por no haberlas disfrutado y para los cómputos de los tiempos de la funcionaria se contabiliza desde su retorno al empleo de carrera administrativa o se mantiene la fecha originaria de ingreso a la Entidad.

Al respecto, me permito manifestarle lo siguiente:

Respecto el término de "solución de continuidad", nos permitimos precisar que El Diccionario de la Lengua Española Tomo II, define solución de continuidad como: "*Interrupción o falta de continuidad.*".

Quiere decir esto, que por solución de continuidad se entiende la interrupción o falta de relación laboral entre una y otra vinculación con la entidad pública. Caso contrario, se entiende "sin solución de continuidad", cuando la prestación del servicio es continua, sin suspensión o ruptura de la relación laboral.

La "no solución de continuidad", se predica en aquellos casos en los cuales haya terminación del vínculo laboral con una entidad y una nueva vinculación en la misma entidad o el ingreso a otra, que debe estar expresamente consagrada en la respectiva disposición legal que contemple las prestaciones, salarios y beneficios laborales, disposición que a su vez establecerá el número de días de interrupción del vínculo que no implicarán solución de continuidad.

De acuerdo con lo anterior, se considera que al ser la "no solución de continuidad" una situación excepcional, debe encontrarse expresamente prevista su procedencia.

Así las cosas, para que esta figura proceda deben darse los siguientes presupuestos:

- Que en la entidad a la que se vincule el empleado, se aplique el mismo régimen salarial y prestacional que disfrutaba en la entidad que se retiró.
- Que la no solución de continuidad se encuentre expresamente consagrada en la norma que regule la prestación social o elemento salarial.

De acuerdo con lo expuesto, es viable concluir que esta Dirección jurídica ha sido consistente al manifestar que la liquidación de los elementos salariales y prestacionales se realiza cuando el empleado público se retira efectivamente de la entidad, en ese sentido, se considera que la relación laboral del empleado público que renuncia a su empleo e inmediatamente se posesiona en otro cargo en la misma entidad en un cargo de mayor salario, no sufre interrupciones y por lo tanto el tiempo de servicios será acumulado para todos los efectos.

En ese sentido, si el empleado continúa prestando sus servicios en la misma administración sin que se produzca retiro efectivo de la entidad, no es viable que la administración realice la liquidación de los elementos salariales y prestacionales del cargo que ocupaba, sino que éstas se acumulan y se reconocerán al momento de su causación en el nuevo empleo.

No obstante, si bien es cierto esta Dirección Jurídica ha sido consistente al manifestar que en caso de renuncia a un empleo y la vinculación en otro cargo de la misma entidad no procede la liquidación de los elementos salariales y prestacionales; en aplicación del principio de favorabilidad en materia laboral, se considera procedente la liquidación de los mismos en el caso que un empleado renuncie a un cargo de mayor salario y se posesione inmediatamente en un empleo de menor salario en la misma entidad.

El Artículo [2.2.5.5.50](#) del Decreto 1083 de 2015 señala que las vacaciones se registrarán por lo dispuesto en el Decreto Ley 1045 de 1978 y las normas que lo modifiquen, adicionen o reglamenten.

De conformidad con el Decreto 1045 de 1978, en cuanto a la compensación de las vacaciones dispone:

“ARTÍCULO 20. De la compensación de vacaciones en dinero. Las vacaciones solo podrán ser compensadas en dinero en los siguientes casos:

- a) Cuando el jefe del respectivo organismo así lo estime necesario para evitar perjuicios en el servicio público, evento en el cual solo puede autorizar la compensación en dinero de las vacaciones correspondientes a un año;*
- b) Cuando el empleado público o trabajador oficial quede retirado definitivamente del servicio sin haber disfrutado de las vacaciones causadas hasta entonces”*

De esta manera, las vacaciones están concebidas dentro de nuestra legislación como prestación social y como una situación administrativa, la cual consiste en el reconocimiento en tiempo libre y en dinero a que tiene derecho todo empleado público o trabajador oficial por haberle servido a la administración durante 1 año.

Respecto a la compensación de las vacaciones la norma es clara en establecer que se podrá en dos eventos cuando el jefe del organismo así lo estime necesario para evitar perjuicio en la prestación del servicio o por retiro del servicio.

Así mismo la Corte Constitucional se ha pronunciado respecto al tema en la sentencia [C-598](#) de 1997, afirma:

“Las vacaciones constituyen un derecho del que gozan todos los trabajadores, como quiera que el reposo es una condición mínima que ofrece la posibilidad de que el empleado renueve la fuerza y la dedicación para el desarrollo de sus actividades. Las vacaciones no son entonces un sobre sueldo sino un derecho a un descanso remunerado. Por ello, la compensación en dinero de las vacaciones está prohibida, salvo en los casos taxativamente señalados en la ley, puesto que la finalidad es que el trabajador efectivamente descanse. Una de las situaciones de excepción es en caso de que los trabajadores se desvinculen del servicio, y no hayan gozado de su derecho al descanso remunerado, pueden recibir una indemnización monetaria.”

De acuerdo con lo argumentado por la Corte se puede establecer que la compensación en dinero de las vacaciones está prohibida, salvo en los casos taxativamente señalados en la ley, puesto que la finalidad es que el trabajador efectivamente descanse.

En consecuencia, en criterio de esta Dirección Jurídica, se considera que la compensación de las vacaciones será procedente cuando el jefe del respectivo organismo así lo estime necesario para evitar perjuicios en el servicio público o cuando el empleado se retire del servicio, es de aclarar que la norma establece que la compensación de las vacaciones es viable al retiro del servicio.

Respecto a su tercer interrogante, la Ley 909 de 2004, “Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones”, establece:

“ARTÍCULO 26. Comisión para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o de período. Los empleados de carrera con evaluación del desempeño sobresaliente, tendrán derecho a que se les otorgue comisión hasta por el término de tres (3) años, en períodos continuos o discontinuos, pudiendo ser prorrogado por un término igual, para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o por el término correspondiente cuando se trate de empleos de período, para los cuales hubieren sido nombrados o elegidos en la misma entidad a la cual se encuentran vinculados o en otra. En todo caso, la comisión o la suma de ellas no podrá ser superior a seis (6) años, so pena de ser desvinculado del cargo de carrera administrativa en forma automática.

Finalizado el término por el cual se otorgó la comisión, el de su prórroga o cuando el empleado renuncie al cargo de libre nombramiento y remoción o sea retirado del mismo antes del vencimiento del término de la comisión, deberá asumir el empleo respecto del cual ostenta derechos de carrera. De no cumplirse lo anterior, la entidad declarará la vacancia de este y lo proveerá en forma definitiva. De estas novedades se informará a la Comisión Nacional del Servicio Civil. (...)

Respecto a la terminación de la comisión para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción, la norma es clara en señalar que esta se puede dar por renuncia del empleado público, así mismo aclara que una vez retirado el empleado deberá asumir el empleo que ostenta con derechos carrera so pena que la entidad declare la vacancia definitiva del cargo de carrera administrativa.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; y demás temas competencia de este Departamento Administrativo, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el Artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyecto: Adriana Sánchez

Revisó: Harold Herreño Suarez

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:11:14